

CÁMARA DE REPRESENTANTES
XLVIIa. Legislatura

DIVISIÓN PROCESADORA DE DOCUMENTOS

Nº 1414 de 2012

Carpeta Nº 1974 de 2012

Comisión de Presupuestos integrada con la de Hacienda

ESTATUTO DEL FUNCIONARIO DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL

Establecimiento

Versión taquigráfica de la reunión realizada
el día 5 de diciembre de 2012

(Sin corregir)

Preside: Señor Representante Alfredo Asti.

Miembros: Señores Representantes Ricardo Berois Quinteros, Carlos Gamou, Doreen Javier Ibarra y María del Carmen Pereira de Onoratto.

Integrantes: Señores Representantes Andrés Abt, Gustavo Bernini, José Carlos Cardoso, Jorge Gandini, Oscar Groba, Susana Pereyra, Pablo Pérez González, Iván Posada y Richard Sander.

Delegado de Sector: Señor Representante Pablo D. Abdala.

Asiste: Señor Representante Gustavo Osta.

Invitados: Doctores Carlos Delpiazzo y Pedro Narbondo.

═══════II═══════

SEÑOR PRESIDENTE (Asti).- Habiendo número, está abierta la reunión.

Damos comienzo a otra sesión de la Comisión de Presupuestos integrada con la de Hacienda para considerar los proyectos de ley enviados por el Poder Ejecutivo relativos al Estatuto del Funcionario Público y otros vínculos laborales en el Estado.

Hoy tenemos el gusto de recibir al doctor Carlos Delpiazzo, uno de los invitados que esta Comisión había propuesto de modo de contar con la opinión de la Academia. Le damos la bienvenida y le pedimos disculpas por la demora en el inicio de la sesión.

SEÑOR DELPIAZZO.- Como obviamente los integrantes de la Comisión ya han leído los dos proyectos y son conscientes de que su contenido es amplio y muy abarcativo, sin perjuicio de lo que la Mesa o los miembros de esta Comisión quieran preguntar, quisiera ceñir mi exposición a tres aspectos principales que hacen a la médula de estas iniciativas.

El primero es el relativo al ámbito subjetivo de aplicación del estatuto o, dicho de otra manera, al concepto de funcionario público que se introduce en esta iniciativa.

El segundo aspecto es el que tiene que ver con la carrera administrativa y, el tercero, con la innecesariedad de la aprobación del proyecto anexo, rotulado como regulador de las relaciones contractuales de personas que trabajan para la Administración sin ser funcionarios públicos, cuestión que si bien tiene algunas características propias se vincula también con el concepto constitucional de funcionario público.

Para terminar, si la Comisión estuviera de acuerdo, me gustaría hacer algunas sugerencias que probablemente permitirán superar, por lo menos, los más graves vicios de inconstitucionalidad que me veo obligado a señalar. Nunca es simpático venir a una Comisión legislativa a formular comentarios críticos sobre un proyecto. Siempre es más agradable hacer comentarios elogiosos. Y este proyecto tiene algunos aspectos que merecen destaque. La Academia y los funcionarios públicos hace muchos años que esperan un nuevo estatuto. En este proyecto hay normas, como las que refieren a derechos y deberes, que codifican el material anterior y, desde ese punto de vista, merecen una valoración positiva. Pero ese aspecto positivo viene dado en un marco que no merece valoración positiva desde la perspectiva constitucional, y eso es lo que oscurece un poco el análisis.

En cuanto al primero de los puntos señalados, el artículo 3º del proyecto denominado "Estatuto del Funcionario de la Administración Central" establece: "Es funcionario público" -quiere decir que está definiendo la categoría de funcionario público- "quien habiendo sido seleccionado por concurso de oposición y méritos, méritos y antecedentes o sorteo, haya superado la evaluación técnica de régimen provisorio previsto en el artículo 50 de la Ley Nº 18.719, de 27 de diciembre de 2010, y en consecuencia sea designado para desempeñar un cargo dentro de la carrera administrativa".

Obsérvese que básicamente la definición contiene tres elementos: que haya sido seleccionado por concurso o sorteo, que haya superado el provisoriato -en general, en la actividad privada es de tres meses, en la actividad pública históricamente ha sido de seis y acá se establece que será de dieciocho meses- y que sea designado para ocupar un cargo. Por lo tanto, esta definición excluye del concepto de funcionario público de la Administración Central a todos los no seleccionados por concurso o sorteo. Quiere decir que excluye a los designados y a los electivos. Excluye también a los contratados, porque refiere a los que sean designados para ocupar un cargo, y los contratados no ocupan

cargos. Asimismo, excluye a los provisorios, transitorios o a plazo. Implica, además, un cambio radical en el régimen vigente porque lo que establece la Constitución y lo que ha sucedido siempre en nuestro país es que cuando alguien es designado -luego de un concurso de méritos, de méritos y oposición o de oposición, o de un sorteo, a partir de la toma de posesión posterior al acto de incorporación adquiere la calidad de funcionario público. Cuando vence lo que en la actividad privada se llama período de prueba y en el ámbito público provisoriato, la persona adquiere estabilidad, pierde la condición de transitoriedad. Pero es funcionario público desde el día de la toma de posesión. Aquí se establece que será funcionario a partir de la extinción exitosa del provisoriato y si es designado.

Antes de ir al análisis constitucional, vean el conjunto de problemas prácticos importantes que se presenta. En primer lugar, ese trabajador del Estado no es funcionario público. Por lo tanto, ¿cuál es su régimen de responsabilidad? El Estado es responsable por la actuación de sus funcionarios y, a su vez, los funcionarios también son responsables. Pero este no es un funcionario. Este es un primer problema.

En segundo término, ¿qué pasa si la persona ve extinguirse el provisoriato y no es evaluada y, por lo tanto, no es designada, no adquiere la calidad de funcionario público? ¿Cómo hace ese individuo si al cabo de la extinción exitosa del provisoriato la Administración no lo quiere nombrar? ¿Qué pasa si cuando se extingue el provisoriato no hay cargos vacantes para que pueda incorporarse al estatuto del funcionario? Vean que este concepto de funcionario asociado al cargo y la no condición de funcionario de quien es designado, aun antes del análisis constitucional, teórico o estrictamente jurídico, plantea una enorme cantidad de problemas prácticos, tanto para la Administración como para los candidatos a funcionarios públicos.

Desde esta perspectiva, el tema se inscribe en un fenómeno que no es novedoso en algunos países del continente y en el Derecho comparado, que se denomina de precarización de la función pública, es decir, el establecimiento de regulaciones que terminan por configurar al trabajador del Estado no como un funcionario al servicio de la nación, como dice el artículo 58, sino como una persona al servicio del Gobierno, que no es exactamente lo mismo.

La Constitución establece un concepto de funcionario público muy claro, que ha recogido la doctrina desde siempre. Es un concepto muy amplio. Sé que los miembros de la Comisión ya han escuchado al doctor Juan Pablo Cajarville, quien el año pasado participó en la Semana Académica del Instituto de Derecho Administrativo, que estuvo dedicada a esta cuestión del funcionario público, porque ya se hablaba del nuevo estatuto. Finalmente, se trataron temas de carácter conceptual o teórico, como el acoso y el concepto de funcionario, dado que el proyecto todavía no existía. En esa conferencia, que ya está publicada, el doctor Cajarville recogió trabajos anteriores y la enseñanza tradicional de la unanimidad de la doctrina del Derecho Administrativo y del Derecho Constitucional, que considera tres escalones en el régimen de trabajo que regula. El primero se puede establecer en el artículo 53, que cuando dice: "El trabajo está bajo la protección especial de la ley". Se refiere a todo trabajo, tanto el trabajo en el sector público, como al trabajo en el sector privado.

El artículo 54 la Constitución da un segundo paso: "La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la independencia de su conciencia moral y cívica; la justa remuneración; la limitación de la jornada [...]". A partir de esta norma el constituyente se refiere al trabajador subordinado.

Más adelante, en el artículo 58, se refiere a los trabajadores subordinados de entidades estatales: "Los funcionarios están al servicio de la Nación y no de una fracción

política". Esto lo ratifica en el artículo 59 cuando establece: "La ley establecerá el Estatuto del Funcionario sobre la base fundamental de que el funcionario existe para la función y no la función para el funcionario".

Por lo tanto, en el concepto de la Constitución es funcionario público todo trabajador subordinado de cualquier entidad estatal, sea que ocupe un cargo o que no ocupe ningún cargo, sea que acceda por designación, por elección, por sorteo o por cualquier otro medio previsto en el ordenamiento positivo. Se trata de lo que la doctrina ha llamado un concepto amplio de funcionario público que, además, es el que recoge el Estatuto actualmente vigente, el del año 1943, con un pequeño agregado que señalaré. Dice en su artículo 1º: "Considéranse funcionarios públicos, a los efectos de esta ley, a todas las personas que, nombradas por autoridad pública competente, participan en el funcionamiento de un servicio público permanente, mediante el desempeño de un empleo remunerado [...]". Acá limita un poco el concepto, porque también hay funcionarios públicos honorarios. Hay muchos funcionarios públicos que integran comisiones designadas por el Poder Ejecutivo, órganos consultivos y de control -por ejemplo, las Unidades Reguladoras en el ámbito de la Agesic-, que son funcionarios de acuerdo al concepto constitucional pero no lo serían de acuerdo al concepto legal que se proyecta, porque son honorarios, no remunerados.

Si vamos a la ley anticorrupción, al Código Penal o a una ley recientemente aprobada por el Parlamento, la Ley Nº 19.007, vemos que se utiliza un concepto muchísimo más amplio de funcionario para que, desde el punto de vista de la responsabilidad en el orden penal y de las normas anticorrupción, ese concepto todavía sea más extendido, abarcando al personal de las personas públicas no estatales que, en la consideración doctrinaria tradicional, no se consideran funcionarios públicos.

En este sentido, me gustaría hacer una referencia al único artículo en materia de función pública que el proyecto de Estatuto deroga y que se ha considerado siempre emblemático de la noción de funcionario público. Además, fue votado por la unanimidad de los partidos políticos en la reinstitucionalización democrática. Me refiero al artículo 56 de la Ley Nº 15.809, que se deroga por el artículo 94 de este proyecto de ley. Establece: "Declárase que el ejercicio de la función pública en tareas permanentes deberá efectuarse en cargos presupuestales y bajo el sistema de la carrera administrativa [...]". Dice "Declárase" porque pretende recoger el concepto de la Constitución que no era el concepto imperante durante el período de facto. Y no lo era porque los militares optaron por el instrumento de la contratación para que el personal designado pudiera ser removido sin las garantías de la estabilidad, propias de los funcionarios que ocupan cargos.

Esta posición, además, fue calurosamente acompañada por el doctor Aparicio Méndez, que es el único que desde su curso de 1950 postula el concepto restringido de funcionario público, en el marco de su explicación de la teoría del órgano, para decir que funcionarios públicos son únicamente los que ocupan cargos. Es decir, este concepto que ahora se incorpora en este proyecto de ley, que no dudo en considerar inconstitucional por restricción del concepto que la Constitución establece de funcionario público.

Quiero aclarar que la opinión del doctor Cajarville no es una opinión aislada. Es la misma interpretación que de la Constitución hicieron Sayagués Laso en su Tratado de Derecho Administrativo, Daniel Hugo Martins -su opinión es particularmente importante porque su tesis para optar a la Cátedra fue sobre el Estatuto del Funcionario, y estudió este tema de modo particular, Cassinelli, Prat, Silva Cencio, Felipe Rotondo, Cristina Vázquez y quien habla en reiteradas oportunidades.

Por esto mismo, el Instituto de Derecho Administrativo -que en estos últimos cuatro años me toca presidir, bajo la Presidencia anterior del doctor Cajarville, el 3 de diciembre de 2002 emitió un dictamen a propósito de la Ley Nº 17.556, que en ese período de Gobierno ya intentaba una reducción del concepto constitucional de funcionario y merecía las mismas tachas que ahora se están señalando. Era el régimen de los contratos a término, y esa ley establecía que las contrataciones deberían cumplir con los requisitos para el ingreso a la función pública, es decir, como si fuera funcionario público; que se realizarían por concurso de méritos y antecedentes como los funcionarios públicos; que serían renovables, como los contratos de función pública; que tendrían el mismo régimen de incompatibilidades que los funcionarios públicos; que estarían sometidos a las mismas condiciones de acumulación de los funcionarios públicos; que tendrían un provisoriato de tres meses como los funcionarios públicos de aquel momento; que tendrían derecho a beneficios sociales como los funcionarios públicos, y que tendrían derecho a licencia ordinaria como los funcionarios públicos.

Sin embargo, el artículo 32 decía que el contratado no adquiría la calidad de funcionario público. Esta norma no solo es ilógica y absurda sino rematadamente inconstitucional. Recuerdo -capaz que alguno de los presentes también lo recuerda- un editorial del doctor Gonzalo Aguirre Ramírez, publicada en "El País", diciendo a propósito de esta norma: "Si mueve la cola, es peludo y ladra, es perro, aunque digamos que es gato". Aquí es lo mismo: tiene todas las características de funcionario público, pero se lo califica como no funcionario público. Es lo mismo que ahora se intenta hacer en este proyecto de Estatuto.

En ese momento -año 2002-, el Instituto por unanimidad, y luego de un desarrollo doctrinario del que obviamente voy a hacer caso omiso, decía -y esto vale para el proyecto a estudio- que la Constitución prevé un régimen de servicio civil formado por funcionarios de carrera, con derecho a la permanencia y al ascenso, del cual solo quedan excluidos los que ocupen cargos de carácter político o de particular confianza, estatuidos con esa calidad por la ley aprobada por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara, y los contratados para cumplir funciones no permanentes. Con estricta adecuación a este concepto constitucional, restablecido el régimen democrático, la Ley Nº 15.809 declaró que el ejercicio de la función pública en tareas permanentes deberá efectuarse en cargos presupuestales y bajo el sistema de la carrera administrativa de acuerdo con las normas constitucionales y estatutarias vigentes. Por el contrario, esta ley tiende a la generalización de un régimen de trabajadores para el Estado que se pretende no funcionarios públicos, contratados por plazos breves, renovables o revocables. A este régimen quedará progresivamente sometida la mayor parte de quienes trabajen en entidades estatales. Bajo semejante régimen, cada nuevo Gobierno podrá sustituir a su arbitrio no solo a los funcionarios políticos y de particular confianza, sino también a la mayor parte del personal de la Administración, en flagrante violación de la Constitución -se decía, padeceremos el conocido, en el Derecho Comparado, sistema de los despojos o el "spoils system". El sistema constitucional vigente contiene instrumentos que permiten imponer criterio de buena administración y combatir con arreglo a derecho los vicios que indudablemente padece nuestra Administración pública. No es necesario para erradicarlos, arrasar con la Constitución". Este dictamen del 3 de diciembre de 2002, sin acuerdo previo, y aproximadamente en los mismos términos también fue compartido en aquella época, el 14 de agosto de 2003, por el Instituto de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho, en ese momento, bajo la firma y presidencia del profesor Helios Sarthou. También allí se decía quiénes son los funcionarios públicos, cuál es la noción de funcionario público y por

qué el legislador está impedido de reducir legislativamente el ámbito del concepto constitucional de funcionario público.

Le ahorro a la Comisión referencias complementarias a la Jurisprudencia, tanto del Tribunal de lo Contencioso Administrativo como del Poder Judicial que en esto ha sido lineal en cuanto a calificar como desnaturalización de la función pública los contratos que bajo otros apelativos o denominaciones encartan relaciones de subordinación y permanencia en el ámbito del Estado.

En cuanto a esto hay muchísimas cosas para decir, pero en honor a la brevedad -no quiero distraer a la Comisión más allá de lo prudente-, me referiré al segundo aspecto acerca del cual es importante llamar la atención de los legisladores: el régimen de la carrera administrativa a que refiere el Título IV del proyecto. Aquí el elenco de inconstitucionalidades es abundante. Este título comienza con la regulación del sistema escalafonario y como contrapartida, en el artículo 94 se deroga el SIRO -Sistema Integrado de Escalafones y Retribuciones aprobado en el pasado período de Gobierno- sin que haya una sola línea explicativa en el mensaje cuando todos los números de la Revista Administración Pública en Transformación -que editó la Oficina Nacional del Servicio Civil en el período de Gobierno pasado- estuvieron dedicados a destacar las bondades de ese sistema que reconozco es muy teórico, muy estudiado, pero de muy difícil implementación. De ahí a derogarlo de un plumazo y sin más, hay un abismo. Pero no solamente hago esta consideración acerca de la derogación del SIRO y de la instauración de un nuevo sistema escalafonario.

Recuerdo a los señores Legisladores que la Constitución distingue con claridad lo que es la materia estatutaria de lo que es la materia presupuestal. La materia estatutaria está comprendida básicamente en los artículos 59 y siguientes de la Constitución y, principalmente, en el artículo 61 que dice que para los funcionarios de carrera el estatuto establecerá las condiciones de ingreso a la Administración, reglamentará el derecho a la permanencia, el ascenso, el descanso semanal, el régimen de licencia anual y por enfermedad, las condiciones de la suspensión o el traslado, las obligaciones funcionales y los recursos administrativos. Es decir, refiere al régimen jurídico que aplica a los individuos de la especie humana que son incorporados a la Administración en régimen de subordinación, que son los funcionarios públicos, sus derechos, sus obligaciones, sus garantías, sus responsabilidades. Cosa muy diferente es la estructura de la Administración -que a veces representamos gráficamente en organigramas, pues que no es materia del estatuto porque no refiere a derechos, deberes y garantías, sino a partidas presupuestales y creaciones de cargos que son típica materia presupuestal. Si alguna duda pudieran los señores legisladores tener, la disipa la lectura de los artículos 214 y 216 de la Constitución, únicas dos normas de la Constitución que utilizan la palabra "escalafón", y la utilizan como contenido necesario del presupuesto. El inciso segundo del artículo 214 establece: "El Presupuesto Nacional se proyectará y aprobará con una estructura que contendrá:" (...) "B) Los escalafones y sueldos funcionales distribuidos en cada inciso por programas". Y lo mismo establece el artículo 215 cuando regula las funciones del Poder Legislativo en la materia expresando: "El Poder legislativo se pronunciará exclusivamente sobre montos globales por incisos, programas, objetivos de los mismos, escalafones y números de funcionarios y recursos[...]", porque esto tiene costo y requiere por lo tanto una norma presupuestal. Si bien el artículo 214 se refiere a la Ley de Presupuesto Nacional, esa norma es aplicable a los demás presupuestos respecto a los cuales la Constitución remite a las normas del Presupuesto Nacional en lo pertinente. Por lo tanto, todo ese capítulo sobre sistema escalafonario y retributivo que define escalafones, subescalafones, niveles, cargos, ocupaciones, series de cargos, es radicalmente inconstitucional y debería eliminarse de este proyecto de ley, si es que se

resuelve aprobarlo, porque de acuerdo con la Constitución la materia escalafonaria y de cargos no es materia estatutaria sino materia presupuestal.

Es evidente que en esto el proyecto incurre en una confusión entre lo que es el régimen jurídico de los soportes de la función pública -los funcionarios- y lo que es la organización de la función pública que no es materia del estatuto. Esto tiene trascendencia desde el punto de vista de la carrera administrativa, porque desvirtúa el derecho al ascenso que voy a tratar de explicar con palabras muy sencillas. Después de establecer ese régimen escalafonario el proyecto de ley define "Administración Superior" -entre comillas- y en relación a las funciones de Administración Superior que se corresponden con las Direcciones de Departamento, de División y Gerencias de Área, dice que no se corresponderán con cargos, es decir, serán funciones. Entonces, cuando luego se dice que la carrera supone ascender en cargos u ocupaciones, en realidad, encierra una trampa, porque el ascenso es entre cargos, solo los funcionarios presupuestados y no solo los de la Administración Central -aunque este es el estatuto proyectado para la Administración Central- asciende de cargo a cargo. No se asciende de cargo a función. Es más: el proyecto dice expresamente que cuando a un funcionario de carrera se le ofrezca la función de Director de Departamento, de Director de División o de Gerente de Área deberá dejar su cargo en suspenso, en reserva. Es decir que es individuo que durante ene años fue funcionario de carrera y fue ascendiendo hasta llegar por debajo de Director de Departamento, pero como Director de Departamento, Director de División y Gerente de Área, en este sistema, no son cargos, no va a poder ascender más, con la agravante de que si es el mejor en su categoría y lo designan para desempeñar la función, pierde la condición de funcionario, es decir, deja de aplicársele el estatuto que regula los derechos, garantías y obligaciones del funcionario. En ese sentido, me gustaría advertirles acerca de las infinitas dificultades prácticas que va a tener esta ley. Piensen en dos o tres hipótesis. En primer lugar, en una oficina cualquiera que tenga doscientos funcionarios, con treinta o cuarenta Directores de Departamento, Directores de División y Gerentes de Área. Entonces, esas funciones las van a tener que cumplir treinta de esos que antes ocupaban cargos. Quiere decir, que van a quedar treinta cargos reservados y todos esos a los que se les asignan funciones, cuando cambie el jerarca -no necesariamente cuando cambie el Gobierno- puede cambiar a los treinta porque es una asignación de funciones.

En segundo término, son funciones, por lo tanto, se deja de ser funcionario, pero mientras desempeña la función, ¿quiénes cumplen las tareas de los treinta cargos reservados? Eran innecesarios y, entonces, la estructura estaba mal estudiada o eran necesarios, pero ¿quiénes cumplen las tareas de esos treinta cargos? Supongan que haya subrogaciones, etcétera, pero en un momento se va a dar el vacío de los treinta puestos, aunque sea en el más bajo nivel. De manera que esto además atenta contra la profesionalización de la función pública, porque si soy un funcionario de carrera, mi profesión es la de ser funcionario público, pero resulta que cuando llego a la media tabla dejo de ser funcionario público -paso a ser una categoría que no se sabe qué es, porque me encargan la función- a partir del momento que se me asignan esas tareas jerárquicas y adquiero ciertas potestades de mando. Esto no es carrera administrativa; la carrera administrativa va a ser una carrera de petisos porque se va a ascender hasta la mitad de la tabla, pero nadie va a ascender a Director de Departamento, de División o de niveles superiores porque ahí no va a haber cargos. Lo dice expresamente el proyecto: van a ser exclusivamente funciones.

Me interesa señalar que el proyecto de ley anexo al Estatuto del Funcionario es innecesario. Ha quedado demostrado que la Constitución tiene un concepto amplio de funcionario público, pero en cambio, el proyecto de ley del Estatuto del Funcionario de la

Administración Central opta por una noción restringida. Esto ¿qué determina como consecuencia? Que un conjunto numeroso de trabajadores del Estado no va a ser funcionarios públicos. Pero entonces, ¿bajo qué reglas se los va a regular? No van a estar alcanzados por el estatuto porque no se los incluye dentro de la noción de funcionario público. Para superar esa inconsecuencia que deriva del propio concepto restringido de funcionario que se incorpora a este proyecto, el Poder Ejecutivo manda simultáneamente un segundo proyecto. Si se leen en paralelo, son idénticos, incurren en el mismo pecado de la ley de 2002 que decía: "será como funcionario público", "será como funcionario público", pero no es funcionario público. Entonces, de acuerdo con la Constitución, ¿qué es lo recto? Sustituir la redacción del artículo 3º por el concepto constitucional de funcionario y no aprobar este segundo proyecto porque, si se sustituye el artículo 3º, es absolutamente innecesaria la aprobación de un estatuto para quienes no sean funcionarios públicos, porque esa hipótesis no se va a dar. El contratado es un funcionario público, el a término es un funcionario público, el transitorio es un funcionario público, el a prueba, es un funcionario público, aquel con respecto al cual no se extinguió todavía el provisoriato es un funcionario público, y si este es el funcionario público, entones, no se necesita este segundo proyecto.

Para terminar, quiero hacer algunas sugerencias y por supuesto que simplemente las enuncio. Al solo enunciarlas adelanto mi voluntad y propósito de ayudar a la Comisión, si fuera el caso, ofreciendo redacciones alternativas, pero no me hagan trabajar "al santo botón".

Yo haría media docena de sugerencias que permiten sanear estas aguas turbias. La primera es que el proyecto de ley recoja el concepto de funcionario público de la Constitución, es decir sustituir la redacción del artículo 3º.

Segundo, consecuentemente descartar el otro proyecto, ya que se vuelve innecesario.

Tercero, eliminar las disposiciones sobre escalafones y cargos, porque son inconstitucionales en la medida en que por tratarse de materia presupuestal son ajenas a la materia estatutaria.

Cuarto, restringir el alcance del concepto de administración superior con la separación de cargos y funciones. No es de buena administración que todos los puestos de mandos medio de la administración sean funciones. Puede haber casos excepcionales en los cuales sea conveniente tener funciones, y personalmente no encuentro en ello un reparo de constitucionalidad cuando la solución es excepcional. Sí creo que el reparo de constitucionalidad impera cuando la solución se generaliza.

Muchos de quienes aquí están pueden recordar que hace muchos años yo era funcionario de la Contaduría General de la Nación y recuerdo haber trabajado con alguno de los presentes, por lo menos con el señor Diputado Ibarra, en más de una oportunidad en ese período. En la Contaduría General de la Nación había en aquella época cuatro Direcciones de División y ninguna de las cuatro eran cargos sino funciones. Pero la ley establecía que esas funciones solo se podían cubrir con los funcionarios del más alto grado de cualquiera de los escalafones. Y evidentemente, cuando se cesaba en el desenvolvimiento de la función, se volvía al cargo anterior. Eran cuatro cargos en varios centenares de funcionarios. Se trataba de una situación excepcional, como también se dio en determinado momento posterior en cargos del Instituto Nacional de Estadística y también, en el primer período democrático, en la ANEP. Esos son los únicos casos de separación de cargos y funciones que según este proyecto va a ser general para toda la Administración Central, desde la media tabla, y eso es lo reprobable. ¿Por qué? Porque

cercena la carrera administrativa; impide que después de haber llegado a la mitad de la tabla se pueda continuar progresando en el desenvolvimiento de los rangos superiores.

En quinto lugar, sugeriría eliminar el artículo 94 de las derogaciones. En ese artículo se deroga la norma que leí, adoptada por todos los partidos políticos a la salida de la dictadura, contenida en el artículo 56 de la Ley Nº 15.809, y ya expliqué por qué este artículo debe guardar vigencia. Y si no existiera este artículo, porque lamentablemente se derogara, lo que declara seguirá vigente porque es lo que dice la Constitución. Eliminaría este artículo 94 porque también deroga el SIRO, y aunque reconozco que ese es un sistema muy complicado y de difícil interpretación, debo ser consecuente conmigo mismo y con la Constitución: derogar un régimen de escalafones es materia presupuestal y no estatutaria. Entonces, por las mismas razones que señalé en cuanto a que en un proyecto de estatuto no pueden incorporarse normas sobre escalafones, tampoco procede derogar un régimen de escalafones aunque no nos guste.

Finalmente, por este tema voy a ofrecer el trabajo del Instituto de Derecho Administrativo, que está confeccionando un informe de la mano del profesor Felipe Rotondo, que la Sala del Instituto considerará en su sesión de próximo lunes, pero que puedo poner a disposición. El doctor Rotondo ha hecho un estudio minucioso, artículo por artículo, de imperfecciones técnicas del texto, que son aproximadamente sesenta y sería muy bueno que a la hora de aprobar el proyecto se tuvieran en cuenta. Hay cosas que parecen de Perogrullo como, por ejemplo, que en unos casos las licencias se cuenten en días hábiles y en otros en días corridos o el uso del término "Administración Municipal" para hacer referencia a un Gobierno departamental. En fin, hay una serie de inconsecuencias o errores técnicos que la aprobación de un estatuto no se merece. Entonces, la última sugerencia sería la de realizar esas correcciones de carácter técnico que se podrán considerar secundarias, pero si el proyecto se ajusta a la Constitución lo que más queremos desde la Academia es poder enseñar un estatuto que valga la pena y no tener que enseñar un estatuto con respecto al que permanentemente tengamos que estar haciendo reproches.

En síntesis, este es el esquema de las breves consideraciones básicas que me proponía hacer y si fuera del caso estoy a disposición.

SEÑOR PRESIDENTE.- Muchas gracias, doctor Delpiazzo.

Tenemos prevista otra visita para esta hora, pero si algún legislador quiere hacer alguna consulta puede hacerlo.

SEÑOR IBARRA.- Realmente, quiero destacar la intervención del doctor Cajarville del día de ayer -ya que no tuvimos oportunidad de hacerlo- y la del doctor Delpiazzo. Se trata de aportes importantes, que tomaremos en cuenta o no, pero lo que importa es que estemos trabajando con seriedad y responsabilidad en esta Comisión integrada, escuchando a todos los actores, desde el Poder Ejecutivo, los sindicatos, el PIT- CNT y la Cátedra de la Universidad de la República.

Como a nosotros nos sería difícil conseguir determinada documentación, solicitaría que el doctor Delpiazzo -más allá del ofrecimiento que hace en cuanto a algunas correcciones que deberían realizarse desde el punto de vista técnico y que habría estudiado el doctor Rotondo y sería importante tener en nuestro poder- nos hiciera llegar el dictamen del 3 de diciembre de 2002. Tanto para nosotros como para la Presidencia y la Secretaría de la Comisión no sería sencillo lograrlo, y es un elemento importante porque de alguna manera traza pautas que personalmente me gustaría tener en cuenta a la hora de resolver.

SEÑOR DELPIAZZO.- Con mucho gusto.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradecemos la presencia del doctor Delpiazzo. Él decía en su exposición que se ofrecía a trabajar conjuntamente con la Comisión pero que no lo hiciéramos trabajar en vano. Por lo tanto, cuando avancemos en el análisis de este proyecto seguramente tendremos oportunidad de conversar, más allá del pedido que acaba de realizar el señor Diputado Ibarra, que reiteramos desde la Mesa.

Agradecemos lo informado en el día de hoy y lo que nos pueda aportar en el futuro.

SEÑOR DELPIAZZO.- Quedo gustosamente a disposición.

(Se retira de Sala el doctor Delpiazzo)

(Ingresa a Sala el doctor Pedro Narbondo)

SEÑOR PRESIDENTE.- La Comisión de Presupuestos integrada con la de Hacienda da la bienvenida al doctor Pedro Narbondo.

Como es de conocimiento, a la hora 15 esta Comisión deberá dejar de sesionar dado que tenemos que asistir a una sesión extraordinaria de la Cámara en la que se realizará un homenaje. Cuando comenté esto al doctor Narbondo, me dijo que iba a aprovechar para presenciar la sesión de Cámara desde la barra.

En este entendido, con mucho gusto escucharemos al doctor Narbondo, quien nos dará su opinión sobre los dos proyectos de ley enviados por el Poder Ejecutivo que estamos considerando.

SEÑORA PEREYRA (doña Susana).- Con muchísimo respeto hacia el doctor Narbondo quiero plantear que contamos con pocos minutos, por lo que tal vez sería bueno que se refiriera al tema en grandes líneas, de tal modo que no perdamos el hilo conductor de su exposición. Por supuesto, nos importa sobremanera su opinión, al igual que la de todos los catedráticos que vinieron a la Comisión, pero hago este pedido porque quizás el doctor se introduce técnicamente en un tema importante y nos quedamos sin escuchar lo que tiene que decir sobre el resto de los puntos.

Agradecemos su presencia y pedimos disculpas. Para nosotros su presencia es muy importante, al igual que su opinión, que tomaremos como insumo, junto con el resto de los aportes que estamos recibiendo.

SEÑOR NARBONDO.- Trataré de ser breve.

Voy a anunciar los catorce puntos que había previsto plantear sobre estos proyectos que tienen a estudio.

El primer punto es la importancia política de lo que para mí es central de este estatuto, que es el sistema de carrera. Es una cuestión de importancia política y de política de Estado, que busca, precisamente, trascender y evitar los riesgos de que el aparato estatal no esté al servicio del Gobierno sino que sea un instrumento de políticas particularistas.

En realidad, debo aclarar que no soy jurista, sino politólogo. El estatuto tiene muchos componentes jurídicos, con sutilezas que se me escapan. Lo que me importa y en lo que me centro es en el sistema de carrera -por eso señalaba que no es una cuestión meramente técnica y legal sino una cuestión de importancia política, pero de política de Estado, no de partidos- y en los contratos, cuestión que está muy vinculada al sistema de carrera.

El segundo punto que quiero plantear es que, para mí, el sistema de carrera propuesto es globalmente muy positivo. Luego explicaré por qué considero que es muy positivo. Desde el punto de vista de un Estado democrático, de derecho, es un

instrumento que en el país se ha degradado, lo cual tiene consecuencias nefastas no solo en lo que refiere a los derechos de la ciudadanía. El sistema de carrera implica garantías que protegen a los funcionarios pero, ante todo, está destinado a proteger a la ciudadanía. Esa es la razón de ser de las garantías del Estado de derecho y de los sistemas de carrera. Creo que este sistema es bueno porque combina el mantenimiento de los principios fundamentales de la subordinación al gobierno representativo, dando las garantías para que no degenere en prácticas particularistas, con innovaciones que lo hacen más flexible y con mayores incentivos al rendimiento.

El tercer punto refiere a las funciones de dirección. Creo que esta es una de esas innovaciones importantes, interesantes y válidas. Si tenemos tiempo, lo explicaré más adelante.

A partir de acá empiezo a introducir algunas cuestiones que me preocupan entre todo lo bueno que tiene el sistema en su conjunto. Una de mis grandes preocupaciones es que realmente se apruebe, con las modificaciones que sean necesarias, y que se aplique. Eso me preocupa enormemente, porque hace mucho tiempo que venimos dando vueltas a este tema, lo cual es grave para el país.

El cuarto punto está vinculado a las funciones, con el compromiso de gestión, lo que me parece muy positivo. Sin embargo, considero que la redacción es inadecuada. Ya transmití esto a la Oficina Nacional del Servicio Civil y a la OPP, y están de acuerdo en que hay un error de redacción. Creo que esto ya estaría solucionado, pero se los quiero comunicar porque ese error de redacción es filosóficamente importante y no hay que perderlo de vista.

El quinto punto refiere a algunas dudas que tengo respecto a estas iniciativas. Si bien considero que el sistema de funciones es bueno, no estoy seguro de que sea positivo que los tres niveles de Dirección sean funciones. Me parece exagerado. Luego trataré de explicar por qué considero que ello puede tener consecuencias no deseadas.

El sexto punto refiere a algo que puede parecer pequeño. Hay que tener mucho cuidado porque, a veces, construyendo sistemas de carrera que tienen agujeros como los que yo estoy señalando podemos terminar regenerando los mismos problemas que condujeron a que el sistema de carrera actual esté completamente distorsionado por una cantidad de mecanismos que hacen que tengamos carrera en la ley pero no en los hechos. Me refiero a que los funcionarios de carrera que concursan para las funciones, cuando ganan ese concurso se llevan su cargo, porque en caso de que sean mal evaluados vuelven al cargo de origen. ¿Qué es lo que puede pasar? Hay una práctica que ya ha sucedido y sucede: el reemplazante del funcionario que ganó el concurso, es decir el que va a cumplir la tarea que aquel hacía anteriormente, no tiene cargo para concursar, porque el cargo se lo llevó el que se fue a la otra función y, entonces, subroga. Volveré sobre este tema. Ese mecanismo puede generar que todos los que reemplacen a los funcionarios que ganaron concursos para desempeñar otras funciones dejen de ser funcionarios con cargo y otra vez tengamos las situaciones actuales, de gente que no tiene el cargo y cumple la tarea.

El tema que quiero plantear en séptimo lugar es el relativo a las remuneraciones. Me parece interesante lo que se propone, pero creo que hay que poner algunos límites para evitar que otra vez vayamos a un sistema de remuneraciones extremadamente heterogéneo y manejable discrecionalmente.

Esto también tiene que ver con el octavo punto, porque las remuneraciones tienen dos componentes.

El noveno punto refiere a los contratos. No estoy de acuerdo en que los contratados no sean funcionarios públicos, y voy a explicar por qué. Creo que la razón por la cual el Gobierno establece esto es para evitar que los contratados puedan quedarse eternamente. Sin embargo, creo que el hecho de que esta persona sea o no funcionario público no tiene ningún efecto en ese sentido. Volveré sobre el punto.

De todas maneras, dado que parece que es un tema inamovible y casi se termina asumiendo que no sean funcionarios públicos, en el punto siguiente considero importante que el Estado tenga figura contractual. Toda organización, en algunos momentos, necesita personal transitoriamente. Por lo tanto, es necesario que haya un sistema de carrera y también una figura contractual. Si no es funcionario público, habrá que poner en el contrato las garantías que correspondan, pero lo que estoy advirtiendo -ya lo advertí a la Oficina Nacional del Servicio Civil- es que, en realidad, de acuerdo con el proyecto de ley, cuando se terminan las reestructuras el Estado queda sin figura contractual para tareas transitorias. Aquí se legislan tres figuras: los dieciocho meses de provisoriato, las funciones de dirección que entran en el tercer concurso y lo que hoy son los contratos temporales de derecho público, que la ley limita hasta las reestructuras. Quiere decir que si un día hacemos las reestructuras -a esta altura me pregunto si algún día se harán- se terminan los contratos. Y si no se hacen las reestructuras, no habrá sistema de carrera. Ahí hay un problema.

Entonces, lo que planteo como noveno punto es que hay que crear esa figura contractual para cuando se terminen las reestructuras.

Como décimo punto quiero plantear que es necesario que en esa legislación el Parlamento establezca muy claramente las condiciones en las que se puede contratar y los plazos para los contratos. De lo contrario, se va a reproducir la situación actual.

En el punto once planteo algo que está vinculado a la cuestión de los funcionarios públicos. Me refiero a que habrá funciones de Dirección que no serán ejercidas por funcionarios públicos. Esa es una situación que tiene sus consecuencias. El hecho de ser funcionario público no solo implica derechos sino también obligaciones. Entonces, habrá cargos de Dirección ocupados por personas que no tendrán las obligaciones de los funcionarios públicos. Quiero advertir que alguien que es contratado puede renunciar unilateralmente. Sin embargo, si un funcionario de carrera renuncia, se debe aceptar su renuncia. Hay que tener en cuenta que esto es importante en casos de conflictos y declaraciones de esencialidad. Las experiencias recientes en los casos de los anestésico quirúrgicos y de los cirujanos demuestran que los que están en situación contractual pueden desactivar la declaración de esencialidad con la amenaza de renuncia masiva unilateral. Si eso pasa en la Administración Central, en un cuerpo de alta dirección, puede ser peligroso.

El tema doce refiere a las reestructuras. Me parece que el Parlamento tendría que exigirlas con fuerza. Hace muchos años que se viene hablando de ellas, pero se están transformando en el tejido de Penélope: como no están prontas, nunca se da el paso siguiente.

El último tema, el de la maestría en ciencia política, en general nunca lo toco, por ser universitario y por haber estado muy involucrado en esto. No quiero que parezca que quiero hacer "lobby" en ese sentido. En la redacción actual se está derogando la maestría en Ciencia Política. De hecho, en la Oficina Nacional del Servicio Civil me dicen que es un error y que lo van a rectificar.

De todas maneras, me interesa señalar la importancia política que tiene la maestría, o alguna formación similar de alta dirección, para un sistema de carrera. Advierto que la

maestría en sí misma no me importa. Lo que me importa es la maestría dentro del sistema. Por sí sola la maestría no vale nada o muy poco. Importa dentro del sistema de carrera.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradecemos al doctor Narbondo toda la información que nos ha brindado, la que nos será de gran utilidad.

Se levanta la reunión.

≠